Wiederverheiratung
eines im Auslande geschiedenen Deutschen im Inlande.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt

von

Max Baerwald
aus Nakel.

AGAD. BIBL.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1906.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Fischer.
Korreferent: Professor Dr. Brie.

Dahn, Prodekan.

Meinen Eltern!

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1.	Gang der Darstellung	1
	A. Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils im Inlande.	
	I. Die Stellungnahme des heutigen Prozeßrechts . .	3
§ 2.	a) Möglichkeiten einer Nichtanerkennung von Scheidungsurteilen gemäß § 328 ZPO. . . .	3
§ 3.	b) Die neuen Beschlüsse der Haager Konvention	17
	B. Die formellen Erfordernisse zum Zweck der Wiederverheiratung.	
	II. Die Beurkundung der Ehelösung.	22
§ 4.	1. Bedeutung und Notwendigkeit der Eintragung .	22
§ 5.	2. Möglichkeiten einer Herbeiführung der Eintragung	26
	a) Das Vollstreckungsurteil	26
§ 6.	b) Das Feststellungsurteil	31

§. 1.

Gang der Darstellung.

§ 1309 des BGB. bestimmt: „Niemand darf eine Ehe eingehen, bevor seine frühere Ehe aufgelöst ist.“ Ein Verstoß gegen diese Bestimmung hat nach § 1326 BGB. Nichtigkeit der zweiten Ehe zur Folge. So mußte das Gesetz bestimmen, um der Gefahr der Doppelehe wirksam zu begegnen. Ist die Auflösung der Ehe auf Grund eines inländischen Urteils erfolgt, so sind die Beteiligten für den Fall einer Wiederverheiratung im Inlande jeder Ungewißheit enthoben, sobald das Urteil die Rechtskraft erlangt hat, denn das rechtskräftige Urteil regelt das streitige Rechtsverhältnis im Inlande endgültig. Eine Schwierigkeit stellt sich für den Deutschen[1]) erst dann heraus, wenn seine Ehe auf Grund eines ausländischen Urteils ge-

---

[1]) Bezüglich der Staatsangehörigkeit ist in der vorliegenden Arbeit davon ausgegangen, daß der Deutsche auch im Auslande Angehöriger des Deutschen Reichs geblieben ist. Auch bezüglich der Ehefrau des Deutschen ist diese Annahme durchgeführt, da sie nach § 5 des RG. v. 1. 6. 1870 betreffend den Erwerb und Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit durch ihre Verheiratung mit einem Deutschen die deutsche Reichsangehörigkeit erworben hat.

[2]) Der Fall, daß bezüglich der Ehe des Deutschen im Auslande nur ein Urteil auf „Trennung von Tisch und Bett“ ergangen ist, ist einer Behandlung mit Rücksicht darauf nicht unterworfen worden, daß das Thema „lediglich von einer Scheidung“ spricht und dies im gesetzestechnischen Sinne des BGB. aufzufassen sei.

schieden ist.[2]) Denn unser Staat kann dem Urteile eines ausländischen Gerichts nicht ohne weiteres dieselben Wirkungen einräumen wie dem inländischen, sondern muß sich erst davon überzeugen, ob das ausländische Urteil gewissen Voraussetzungen entspricht, die er im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtspflege und der Beachtung seiner rechtlichen und sittlichen Grundsätze aufstellen zu müssen geglaubt hat. Genügt hiernach das ausländische Ehescheidungsurteil den Anforderungen des inländischen Rechts, so darf dem Deutschen auch nicht die Befugnis zur Wiederverheiratung versagt werden. Verletzt es dagegen diese Erfordernisse, so kann das ausländische Scheidungsurteil seine Wirksamkeit im Inlande nicht entfalten, woraus mit Notwendigkeit folgt, daß die im Ausland geschiedene Ehe des Deutschen im Inlande als noch bestehend gilt. Will der Deutsche aber trotzdem zu einer zweiten Ehe schreiten, so kann er seinen Zweck nur dadurch erreichen, daß er im Inland einen neuen Scheidungsprozeß anstrengt. Von einer eingehenden Erörterung dieser letzteren Eventualität ist hier abgesehen. Vielmehr soll lediglich dargelegt werden, unter welchen Voraussetzungen der Deutsche nach unserem heutigen Prozeßrecht auf die Wirksamkeit eines seine Ehe trennenden ausländischen Urteils im Inlande rechnen darf (§ 2). Es wird dabei auch eine Darstellung der neuen Bestimmungen zu geben sein, die anläßlich des internationalen Abkommens über die Regelung des Geltungsbereichs der Gesetze auf dem Gebiet der Ehescheidung im Haag getroffen wurden (§ 3). Der zweite Teil der Arbeit (§§ 4—6) wird sich mit den formellen Erfordernissen zu beschäftigen haben, von denen nach dem geltenden Recht der Standesbeamte die Vornahme der Eheschließung des Deutschen in diesem Falle abhängig zu machen hat, sowie die Wege dartun müssen, auf welchen der Deutsche seine Wiederverheiratung erlangen kann.

§ 2.

Möglichkeiten einer Nichtanerkennung von ausländischen Ehescheidungsurteilen gemäß § 328 ZPO.

Es handelt sich zunächst um die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein ausländisches Scheidungsurteil im Inlande Geltung zu beanspruchen hat. Die Beantwortung dieser Frage ergibt sich zunächst aus dem § 328 ZPO., der in seiner negativen Fassung diejenigen Fälle aufzählt, bei deren Vorhandensein einem ausländischen Urteile die Anerkennung zu versagen ist. Dabei geht der § 328 nicht von der grundsätzlichen Anerkennung ausländischer Urteile aus,[1]) sondern läßt nur die Anerkennung ausnahmsweise eintreten, wenn die Voraussetzungen des § 328 vorhanden sind. Was bedeutet nun der Ausdruck[2]) Anerkennung im Sinne des § 328? Weismann[3]) sagt hierüber zutreffend: „Die Anerkennung bedeutet, daß das ausländische Urteil ebenso wie ein deutsches im Inlande maßgebend, daß also auch seine Nachprüfung durch den inländischen Richter, sowohl in Hinsicht auf die Richtigkeit seines Inhalts wie seine prozessualen Voraussetzungen, ausgeschlossen ist.“ Die von Weismann angegebenen Wirkungen der Anerkennung decken sich mit denjenigen, die an die materielle Rechtskraft des inländischen Urteils geknüpft sind. Ein wesentlicher Unterschied ist nur darin zu finden, daß aus dem materiellen rechtskräftigen inländischen Urteile ohne weiteres — die Vollstreckungsklausel vorausgesetzt — die Zwangsvollstreckung zulässig ist, während diese Fähigkeit dem ausländischen Urteil noch durch ein Vollstreckungsurteil nach § 722 ZPO. beigelegt werden muß. Ist nun

---

[1]) Gaupp-Stein I zu § 328; Petersen-Anger, Anm. 1 zu § 328; Schmidt, Änderungen S. 34.

[2]) Hellwig, Lehrbuch S. 122; Denkschr. z. Art. 7 Abs. 3 Satz 1.

[3]) Lehrbuch S. 247.

keines der im § 328 aufgestellten, die Anerkennung versagenden Erfordernisse gegeben, so „wirkt das ausländische Urteil wie ein inländisches."[1]) Dadurch, daß die Nov. z. ZPO. den § 328 in den Abschnitt über die Rechtskraft der Urteile einfügte, hat sie zu der alten Streitfrage,[2]) ob nach dem § 661 der alten ZPO. zur Anerkennung der materiellen Rechtskraft der ausländischen Urteile, das Vorhandensein der für die Vollstreckbarkeit gegebenen Voraussetzung, also ein Vollstreckungsurteil, oder ob nur die Voraussetzungen des § 661 der a. ZPO.[3]) oder gar nur Zuständigkeit des ausländischen Gerichts erforderlich sei, in dem Sinne Stellung genommen, daß sie die Anerkennung ausländischer Urteile von der Vollstreckbarkeit ganz loslöste und in dem § 328 unzweideutig die Voraus-

---

[1]) Gaupp I Abs. 2 zu § 328; Petersen I zu § 328.

[2]) ER. 16 S. 431 ff.

[3]) Der § 661 der alten ZPO. lautete:

Das Vollstreckungsurteil ist ohne Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung zu erlassen.

Dasselbe ist nicht zu erlassen:

1. Wenn das Urteil des ausländischen Gerichts nach dem für dieses Gericht geltenden Rechte die Rechtskraft noch nicht erlangt hat;

2. wenn durch die Vollstreckung eine Handlung erzwungen werden würde, welche nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung urteilenden deutschen Richters nicht erzwungen werden darf;

3. wenn nach dem Rechte des über die Zulässigkeit urteilenden deutschen Richters die Gerichte desjenigen Staates nicht zuständig waren, welchen das ausländische Gericht angehört;

4. wenn der verurteilte Schuldner ein Deutscher ist und sich auf den Prozeß nicht eingelassen hat, sofern die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung ihm weder in dem Staate des Prozeßgerichts in Person noch durch Gewährung der Rechtshilfe im Deutschen Reich zugestellt ist;

5. wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist.

ER. 8 S. 385; Struckmann-Koch Anm. 10 zu §§ 661/608; Wach I S. 226; Heidecker i. d. Zeitsch. f. d. ZP. S. 467; v. Bar II S. 423; Lehrbuch S. 182.

setzungen aufstellt, unter welchen dem ausländischen Urteil Rechtskraftwirkung beizulegen sei.[1]) Mithin ist, um die Anerkennung des ausländischen Urteils herbeizuführen, eine besondere Klage nicht erforderlich.[2]) Es wird nun weiterhin zu prüfen sein, unter welchen Voraussetzungen der inländische Richter dem ausländischen Scheidungsurteile die Anerkennung zu versagen hat.

I. Als erste Voraussetzung der Nichtanerkennung stellt § 328 hin, daß „die Gerichte des Staates, dem das ausländische Gericht angehört, nach den deutschen Gesetzen nicht zuständig sind." Es handelt sich hier nur um die örtliche Zuständigkeit, denn es wäre unbillig von unserem Staate, zu beanspruchen, bei der Prüfung der ausländischen Entscheidung seine Gesetze über die sachliche Zuständigkeit, die ja in den verschiedenen Staaten verschieden geregelt ist, zugrunde zu legen. Auf diesem Standpunkte steht auch Wach,[3]) indem er sagt: „Selbstverständlich ist die örtliche, nicht die sachliche Zuständigkeit gemeint, denn diese fehlt dem fremden Staate nie, wenn sie auch dem fremden Prozeßgericht gefehlt haben sollte."

Unter der Prüfung der örtlichen Zuständigkeit ist nicht eine Prüfung der Zuständigkeit des konkreten ausländischen Gerichts zu verstehen,[4]) sondern dem Wortlaute der Bestimmung gemäß unter Zugrundelegung der deutschen Gesetze die Kompetenz des ausländischen Staates zum Erlaß des Urteils zu prüfen[5]). Zutreffend begründet dies

---

[1]) Gaupp-Stein I zu § 328.

[2]) Gaupp-Stein I zu § 328; Petersen-Anger I zu 328; Seuffert Nr. 2a zu § 328.

[3]) Wach I S. 232.

[4]) So Petersen-Anger II zu § 328; Jur. Wochenschr. S. 590 Nr. 7; Planck, Lehrbuch I S. 104; ER. 27 S. 409f.

[5]) Dies konnte nach der Fassung des § 661 alte ZPO., wo es hieß, „daß die ausländischen Gerichte zuständig waren", zweifelhaft sein.

Gaupp,[1]) indem er ausführt: „Fremde Urteile finden bei uns nur in denjenigen Grenzen Anerkennung, in denen unter gleichen Verhältnissen Deutschland seine Gerichtsbarkeit ausüben würde. Fällt demnach eine Sache in die Gerichtsbarkeit des fremden Staates, so kann es uns gleichgültig sein, welchen Gerichten er sie zuweist. Die örtliche Zuständigkeit als Geschäftsverteilung ist ein reines Internum des fremden Staates.“ Hiernach beschränkt sich die Prüfungspflicht des inländischen Richters darauf, nachzuforschen, ob die Gerichte des Staates, in welchem die Entscheidung gefällt wurde, aus irgend einem Grunde zu deren Erlaß befugt war. Hierbei wird der Richter vor allem auch dann, wenn die deutschen Gesetze über die dortige Zuständigkeit zugrunde gelegt werden, zu einem verneinenden Ergebnisse kommen und demgemäß dem ausländischen Urteile die Anerkennung versagen, wenn im Inlande ein ausschließlicher Gerichtsstand begründet war. Einen solchen stellt aber § 606 Abs. 1 für Scheidungsklagen auf, „wenn der Ehemann im Inland seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte“. Letzterer bestimmt sich nach den §§ 13—29 ZPO.; danach gilt grundsätzlich als allgemeiner Gerichtsstand einer Person, deren Wohnsitz und in Ermangelung eines solchen der Aufenthaltsort im Deutschen Reich und, wenn ein solcher nicht bekannt ist der letzte Wohnsitz. Treffen diese Voraussetzungen nicht zu, so ist die Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils ausgeschlossen. Anders verhält es sich, wenn der Deutsche einen allgemeinen Gerichtsstand im Inlande nicht hatte. In diesem Falle hat das Gesetz davon Abstand genommen, ihm die ausschließliche Inanspruchnahme der inländischen Gerichte vorzuschreiben; es bestimmt nämlich im § 606 Abs. 2 ZPO., daß der Ehemann, falls er ein

[1]) Gaupp-Stein III zu § 328; Seuffert Nr. 5 zu § 328; Francke in der Zeitschr. für dtsch. ZP. Bd. 8, S. 37, 27, S. 130; Leske-Löwenfeld, Rechtsverfolgung I S. 814.

Deutscher ist, die Klage bei dem Landgericht erheben könne, in dessen Bezirk er den letzten Wohnsitz im Inlande hatte und in Ermangelung eines solchen stellt das Gesetz als fiktiven Wohnsitz die Hauptstadt seines Heimatsstaats auf. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung geht hervor, daß der durch den § 606 Abs. 2 bestimmte Gerichtsstand im Gegensatz zu den in Abs. 1 aufgestellten ein nicht ausschließlicher ist: „das Gesetz wollte durch diese Bestimmungen den im Auslande weilenden Deutschen die Möglichkeit offen halten[1]), sich an die inländischen Gerichte zu wenden, auch wenn sie keinen inländischen Wohnsitz mehr hatten, zumal nach den EG. zum BGB. in Ehesachen auch im Ausland das deutsche bürgerliche Recht maßgebend ist. Eine solche Regelung ist auch um deswillen geboten, weil durch die Gesetzgebung des Auslands vielfach die Mitwirkung dortiger Gerichte in Ehestreitigkeiten Deutscher insbesondere für Scheidungsklagen ausgeschlossen ist.“ Hiernach ergibt sich für den vorliegenden Fall folgendes: Der inländische Richter kann aus dem in Ziff. 1 angegebenen Grunde dem Scheidungsurteile die Anerkennung nur dann versagen, wenn bei Anwendung der deutschen Prozeßgesetze kein Gericht des ausländischen Staates zum Erlaß des Ehescheidungsurteils befugt war oder wenn der Deutsche zur Zeit der Erhebung der Scheidungsklage im Inlande seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte. War das nicht der Fall, so steht der Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils aus diesem Grunde nichts entgegen.

2. Zwar nicht dem Wortlaute, aber dem Sinne des § 661 Nr. 4 der a. ZPO. gemäß berücksichtigt der § 328 Nr. 2 einen Fall, bei dessen Vorliegen er dem ausländischen Urteil die Wirksamkeit abspricht; es heißt hier: „Die Anerkennung ist zu versagen, wenn der unterlegene Beklagte

[1]) Denkschr. z. Nov. z. ZPO. S. 126.

ein Deutscher ist und sich auf den Prozeß nicht eingelassen hat, sofern ihm die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung weder in dem Staate des Prozeßgerichts in Person noch durch Gewährung deutscher Rechtshilfe zugestellt worden ist.“ Hier ist im Gegensatze zu Ziff. 1 nicht der Wohnsitz, sondern die Staatsangehörigkeit des Beklagten z. Z. der Zustellung der Ladung entscheidend.[1]) Diese Vorschrift bezweckt vornehmlich die Anerkennung von im Ausland ergangenen Versäumnisurteilen[2]) zu verhindern. Es genügt jedoch nicht jedes Versäumnisurteil, es muß vielmehr sofort,[3]) nicht etwa im Laufe eines Rechtsstreites ergangen sein, was unter „Einlassung“ im Sinne dieser Vorschrift zu verstehen sei, ist bestritten. Mit der herrschenden Meinung ist hierunter jede Prozeßhandlung zu verstehen, durch welche der Beklagte seinen Willen kund gibt, in dem Prozesse zu verhandeln. Während andere „Einlassen zur Hauptsache fordern“.[4])

Es hätte übrigens für unsern Fall bezüglich dieser Vorschrift keiner besonderen Ausnahmestellung bedurft, vielmehr bildet die Nr. 2 insofern einen Unterfall der Nr. 4, als das im Ausland gegen eine deutsche Partei in Ehesachen ergangene Versäumnisurteil gegen § 618 Abs. 5 d. ZPO. und somit nach § 328 Nr. 4 „gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes“ verstößt. Denn aus dem weit gefaßten Ausdrucke „Zweck eines deutschen Gesetzes“ geht

---

[1]) Petersen-Anger III zu § 328 ER. 16 S. 427 ff.

[2]) Es ist übrigens nicht durchaus erforderlich, daß es sich um ein Versäumnisurteil im Sinne d. § 330 d. ZPO. handle. Vielmehr fällt unter d. Kategorie der in Ziff. 2 bezeichneten Urteile auch das „jugement par defaut“ d. Code civil art. 144 ff.; Wach I S. 231; Gaupp-Stein IV zu § 328; Petersen III zu § 328.

[3]) Francke, Ztschr. f. d. ZP. VIII S. 39.

[4]) Wach I S. 233 Anm. 22; Gaupp-Stein IV zu § 328; Petersen III zu § 328; Wil.-Lewy VI zu § 661; Fuld in d. Ztschr. f. intern. Privatr. Bd. 8 S. 373.

hervor, daß der Gesetzgeber[1]) nicht nur an das materielle Recht dachte, sondern diese Bestimmung auch auf prozessuale Verstöße angewendet wissen wollte".

3. Nach § 328 Ziff. 3 ist die Anerkennung des ausländischen Urteils ausgeschlossen, wenn in dem Urteile zum Nachteile einer deutschen Partei von den Vorschriften des Art. 13 Abs. 1, 3 oder der Art. 17, 18, 22 des EG. zum BGB. oder von der Vorschrift des auf den Art. 13 Abs. 1 bezüglichen Teiles des Art. 27 desselben Gesetzes oder im Falle des Art. 9 Abs. 3 zum Nachteile der Ehefrau eines für tot erklärten Ausländers von der Vorschrift des Art. 13 Abs. 2 abgewichen ist.

Die hier angezogenen Vorschriften des EG. behandeln die Frage, welches Recht der inländische Richter zur Anwendung zu bringen hat, wenn Ausländer vor seinem Gerichte Recht suchen. — Bisher hatte sich der Gesetzgeber mit diesem wichtigen Zweige der Rechtswissenschaft, dem internationalen Privatrechte, nur sehr wenig befaßt; man überließ die Entscheidung in den einzelnen Fällen den Gerichten, und in der Tat sehen wir in den Entscheidungen des Reichsgerichts eine Art Gewohnheitsrecht sich bilden, das seinen Standpunkt hinsichtlich einiger wichtiger Fragen festlegt.

Es wird ohne weiteres zugegeben werden müssen, daß ein solcher Zustand für die Dauer nicht wünschenswert erschien, um so mehr, als bei dem ungeheuer anwachsenden Weltverkehr der letzten Jahrzente die Fälle sich häuften, in denen ausländisches Recht mit inländischem kollidierte.

So kam der deutsche Gesetzgeber einem dringenden Bedürfnisse entgegen, als er in den Art. 7—31 EG. zum BGB. die Bestimmungen des internationalen Privatrechts einer einheitlichen Regelung unterzog.[2]) Wenn diese

[1]) Hellwig, Lehrb. S. 135.

[2]) Barazetti, Das intern. Privatr. S. 1.

Regelung nun auch nicht die gesamte Materie, sondern nur einzelne Vorschriften begreift, so daß wir von einer eigentlichen Kodifikation des internationalen Privatrechts nicht sprechen können, so ist doch im Interesse der deutschen Rechtsprechung die Ausbildung dieser Grundsätze mit Freuden zu begrüßen.

Das Prinzip, welches das EG. zum BGB. der Behandlung seiner Normen zugrunde gelegt hat, ist im Gegensatze zu dem des früheren Rechtes,[1]) welches in Fällen örtlicher Kollision das Recht des Wohnsitzes entscheiden ließ, das Nationalitätsprinzip, nach welchem das Recht des Heimatsstaates des Rechtsuchenden zu berücksichtigen ist.[2]) Dieser Grundsatz ist auch namentlich in Ansehung der Ehesachen festgehalten; so wird nach Art. 13 EG. die Eingehung der Ehe, falls auch nur einer der Verlobten ein Deutscher ist, nach den Gesetzen des Heimatstaates der Verlobten beurteilt, und Art. 17 a. a. O. läßt für die Ehescheidung das Recht des Staates zur Anwendung bringen, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehörte.

Nach diesen Betrachtungen allgemeiner Natur, deren Erörterung deshalb für notwendig erachtet worden ist, weil ohne sie die Bestimmungen des § 328 schwer verständlich erscheinen, soll weiter ausgeführt werden, unter welchen Voraussetzungen die Ziff. 3 die Anerkennung eines ausländischen Scheidungsurteils verbietet. Dies ist der Fall, „wenn von den Bestimmungen des Art. 17 EG. z. BGB. zum Nachteil einer deutschen Partei abgewichen ist", d. h. also wenn entgegen den Vorschriften des Art. 17 der Scheidungsprozeß nach ausländischem Recht entschieden ist. Zur vorschriftswidrigen Anwendung des ausländischen Rechts muß aber noch der Umstand hinzutreten, daß in

---

[1]) ER. VIII S. 431; Dernburg I § 46; v. Bar, Theorie S. 266.
[2]) Barazetti a. a. O. S. 2.

dem ausländischen Prozesse zum Nachteile einer deutschen Partei erkannt worden ist". Dies ist nicht nur dann der Fall, wenn der ausländische Richter die Ehe gegen die Vorschriften des deutschen Rechts geschieden hat, sondern auch dann,[1]) wenn er die Scheidung versagte, obwohl sie nach dem deutschen Recht zulässig wäre. Für den vorliegenden Fall kommt allerdings nur die erste Alternative in Betracht. Mit der vorschriftswidrigen Anwendung des Art. 17 EG. zum BGB. sind die Fälle noch nicht erschöpft, in denen nach § 328 Ziff. 3 ZPO. dem ausländischen Urteil die Anerkennung zu versagen ist. Vielmehr kommt für das vorliegende Thema noch der Art. 27 EG. in Betracht, der bestimmt: Sind in dem Rechte eines fremden Staates, dessen Gesetze in — folgen mehrere Artikel, von denen für unser Thema nur Art. 17 Abs. 1 in Betracht kommt — für maßgebend erklärt worden sind, die deutschen Gesetze anzuwenden, so finden diese Gesetze Anwendung. Danach ist die Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils auch dann ausgeschlossen, wenn entgegen dieser Bestimmung der ausländische Staat bei der Beurteilung der Scheidung das Recht eines anderen ausländischen Staates zugrunde gelegt hätte, obwohl die Rechtsordnung dieser Staaten ausdrücklich auf das deutsche Recht verweist.

4. Nach der weiteren Bestimmung des § 328 Ziff. 4 ist die Anerkennung des Urteils zu versagen, wenn sie „gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoßen würde".

Diese Bestimmung unterscheidet sich von den übrigen des § 328 ZPO. wesentlich. Die Versagung der Anerkennung wird hier nicht von dem Nichtvorhandensein eines bestimmten Erfordernisses abhängig gemacht, vielmehr haben wir es hier mit einer generellen Vorschrift zu tun, welche auch die oben angeführten Fälle in sich begreifen

[1]) Gaupp-Stein V Abs. 3 zu § 328.

kann, und deren weite Fassung schon darauf hindeutet, daß sie auf alle möglichen Fälle zugeschnitten ist. Den Zweck dieser Vorschrift gibt am besten die Erklärung v. Bars[1]) wieder: „Unsere Rechtsordnung und unsere Gerichte dürfen sich nicht dazu hergeben, unmittelbar Rechtsverhältnisse oder Rechtsansprüche zu realisieren, welche von den einheimischen Gesetzen als unbedingt verwerfliche betrachtet werden."

Es ist ersichtlich, daß die weite Fassung des § 328 Ziff. 4 dem freien richterlichen Ermessen einen weiten Spielraum läßt, und es sind denn auch Versuche gemacht worden, diese Vorschriften etwas enger zu begrenzen.

Die meisten positiven Ergebnisse in dieser Frage haben die Untersuchungen von Zitelmann zutage gefördert, welcher die Schwierigkeit dieser Materie deutlich zum Ausdruck gebracht hat, aber auch Fingerzeige gegeben hat, auf welchem Wege man ihrer Herr werden kann. Mit Zitelmann[2]) sind wir der Meinung, daß der § 328 Ziff. 4 nur ausnahmsweise zur Anwendung zu kommen hat. Im allgemeinen tragen wir kein Bedenken, den Entscheidungen ausländischer Gerichte unsere Anerkennung auszusprechen, und die Bestimmungen des § 328 Ziff. 1—3 haben ja auch dafür Sorge getragen, daß die Durchführung dieses Prinzipes allzu eklatanten Rechtsnachteilen nicht Vorschub leistet. Nun können aber Fälle eintreten, in denen es trotz dieser Bestimmungen nicht möglich ist, dem ausländischen Urteile die Anerkennung zu versagen, wiewohl das ausländische Urteil seinem ganzen Charakter nach unseren Rechtsanschauungen widerspricht. Hier greift die Bestimmung des § 328 Ziff. 4 ein, welche dem Richter die Anerkennung des ausländischen Urteiles untersagt, wenn dasselbe „gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstößt".

[1]) v. Bar, Theorie I S. 130.

[2]) Zitelmann, Int. Privatr. Bd. 1.

Was zunächst den Verstoß gegen die guten Sitten anlangt, so hat diese Bestimmung in ihrer weiten Fassung zu zahlreichen Kontroversen in der Literatur Anlaß gegeben.[1])

Petersen läßt „das im Deutschen Reiche bestehende Volksbewußtsein entscheiden". Auch nach Planck[2]) muß die Anwendung des ausländischen Gesetzes „demjenigen widersprechen, was nach dem jeweiligen Volksbewußtsein, als durch die Sittlichkeit erfordert, angesehen wird". Bestimmter drückt sich Gaupp aus, dessen Ansicht beizupflichten sein dürfte, nach welchem die Anerkennung des Urteils nicht nur dann gegen die guten Sitten verstößt, „wenn die im Urteile ausgesprochene Rechtsfolge in sich unsittlich ist, sondern auch dann, wenn eine an sich erlaubte Rechtsfolge aus einem unsittlichen Grunde entstand".[3]) Hiernach würde ein dieser Bestimmung entsprechender Fall dann vorliegen, wenn der ausländische Richter die Scheidung zwar aus einem auch im Deutschen Reiche geltenden Scheidungsgrunde ausgesprochen hätte, dieser Grund aber in einer Weise herbeigeführt worden wäre, die den inländischen Richter bewogen hätte, die Klage abzuweisen.

Die Anerkennung des ausländischen Urteils ist ferner ausgeschlossen, wenn das Urteil „gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes" verstößt. Noch im höheren Maße, als der Verstoß gegen die guten Sitten, hat diese Bestimmung zu Meinungsverschiedenheiten Anlaß gegeben. Dabei ist es — obwohl außerhalb des Themas liegend — von großem Interesse, die Verschiedenheit der Fassung dieser Bestimmung zu beobachten, die sie in den verschiedenen Staaten erhalten hat.[4]) Manche, wie Laurent

---

[1]) Hellwig, Lehrb. S. 134; Schmidt, Änderungen S. 34; Zitelmann, Internat. Privr. I S. 334; Petersen-Anger V zu § 328.

[2]) Planck Anm. zu Art. 30 EG. z. BGB.

[3]) Gaupp-Stein Anm. 6 zu § 328.

[4]) Neumann, Das intern. Privatr. Nr. 59, 68.

in Belgien und die Haager Konvention, haben versucht, das Problem kasuistisch zu bezwingen, indem sie an das Vorhandensein einzelner Tatbestände die Nichtanwendung des ausländischen Rechtes knüpften. Demgegenüber haben die meisten Staaten, wie Italien, Argentinien und vor allem Deutschland[1]) im Gebhardtschen und Mommsenschen Entwurfe des Bürgerlichen Gesetzbuches, an die Stelle der einzelnen Bestimmungen eine allgemein gehaltene Vorschrift gesetzt, welche in ihrer endgültigen Fassung den Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes für maßgeblich erklärte.

Bei der Untersuchung der Frage, was unter dem „Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes" zu verstehen ist, finden wir die verschiedensten Meinungen vertreten. Fuld[2]) erblickt einen Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes schon dann, wenn durch das ausländische Urteil Bestimmungen getroffen werden, welche erheblich von den unsrigen abweichen. Dieser Auffassung kann um deswillen nicht beigetreten werden, weil unser Staat nicht berechtigt ist, bei der Prüfung einer ausländischen Entscheiduug ausschließlich seine gesetzlichen Bestimmungen als Maßstab aufzustellen. Vielmehr würde eine Betätigung dieser Ansicht einen unbilligen Vorwurf — denn ein solcher ist zweifellos in der Nichtanerkennung eines Urteils zu erblicken — gegen die Rechtsordnung des fremden Staates enthalten.[3])

Weit eher scheint uns Gaupp[4]) dem Kernpunkt der Frage näher zu kommen, welcher die Ansicht vertritt, daß „hierunter nur solche Gesetze zu verstehen sind, die der Aufrechterhaltung der Grundlagen unseres staatlichen und gesellschaftlichen Lebens dienen, im Gegensatz zu

---

[1]) Neumann a. a. O. Nr. 64, 65, 70.

[2]) Fuld, i. d. Zeitschr. für intern. Privatr. VIII S. 378.

[3]) Zitelmann a. a. O. S. 368.

[4]) Gaupp-Stein VI zu § 328; Prot. VI S. 83; ER. 30 S. 124.

solchen, die auf bloßen Zweckmäßigkeitserwägungen beruhen". Diese Ausführungen scheinen, obwohl sie zweifellos richtig sind, doch die Tragweite unserer Bestimmung nicht ganz zu erschöpfen. Vielmehr sind wir mit Zitelmann[1]) der Ansicht, daß eine Zusammenfassung der einzelnen Bestimmungen, gegen deren Zweck nicht verstoßen werden darf, sich nicht geben läßt. Vielmehr müsse man im einzelnen Falle die betreffende Bestimmung selbst ins Auge fassen, besonders ihre Vorgeschichte und ihren Charakter eingehend berücksichtigen und so ihren eigentlichen Zweck herauszudestillieren suchen, oder Zitelmann[2]) verweist — um mit seinen Worten zu reden — „nicht auf etwas über die Bestimmung Hinausliegendes, sondern auf die Bestimmung selbst". Wenden wir die Methode auf das vorliegende Thema an, so ergibt sich daraus, daß ein ausländisches Urteil, welches die Scheidung nach einem von dem unsrigen abweichenden Rechte ausgesprochen hat, nicht aus diesem Grunde nicht anzuerkennen wäre. Wohl aber wäre ihm die Anerkennung zu versagen, wenn es die Scheidung aus einem Grunde ausgesprochen hätte, den unser Recht nicht kennt. Denn unsere Rechtsordnung sieht in der Ehe ein Lebensverhältnis, das dem staatlichen Organismus zur notwendigen Grundlage dient; sie hat daher auch die Pflicht, dafür zu sorgen, daß es nur unter ganz bestimmten, im Gesetz scharf begrenzten Gründen gelöst werden kann, und daher auch das Recht, Bestimmungen, die dieses Ziel illusorisch machen könnten, entgegenzuwirken.

Infolgedessen wird man einen Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes allemal da zu finden haben, wo die Ehe im Ausland aus einem Grunde geschieden ist, der im Inlande keine Geltung zu beanspruchen hat.

---

[1]) Zitelmann a. a. O. S. 369.

[2]) Zitelmann a. a. O. S. 372; so auch ER. XIX S. 12 ff., XXI S. 14 ff.

5. Als letztes Erfordernis stellt § 328 Nr. 5 den Grundsatz auf, daß die Gegenseitigkeit verbürgt ist. Dieser Satz erleidet durch den Abs. 2 dieses Paragraphen insofern eine Einschränkung,[1]) als bei nicht vermögensrechtlichen Ansprüchen seine Anwendung dann ausgeschlossen ist, wenn nach den deutschen Gesetzen ein Gerichtsstand im Inland nicht begründet war. Die Vorschrift rechtfertigt sich dadurch, daß „die deutsche Gesetzgebung, indem sie derartige Streitigkeiten aus dem Bereiche der deutschen Gerichtsbarkeit ausschließt, die unbedingte Anerkennung der im Ausland ergangenen Urteile nicht ohne Härte ablehnen kann, da sonst den Beteiligten kein Weg offen stände, ihre Rechtsbeziehung mit Wirksamkeit für Deutschland zur Feststellung zu bringen.[2])

Über die Gegenseitigkeit herrscht in der Literatur Streit. Die einen sehen darin das Erfordernis, daß „in dem ausländischen Staate[3]) die deutschen Urteile in derselben Weise oder wenigstens nicht unter wesentlich schwereren Voraussetzungen als rechtskräftig anerkannt werden, wie es von uns nach der Regel des § 328 geschehen würde".[4]) Während andere auf dem Standpunkte stehen, daß Gegenseitigkeit dann vorliege, „wenn die Urteile der deutschen Gerichte in dem fremden Staat ohne Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit[5]) der Entscheidung, also ohne Zurückgehen auf die Materie der Sache als bindend behandelt werden". Der von Hellwig vertretenen Auf-

---

[1]) Die Vorschrift des Abs. 2 bedeutet den Bestimmungen des § 661 der alten ZPO. gegenüber eine Neuerung d. Nov.

[2]) Gaupp VII F zu § 328.

[3]) Hellwig, Lehrb. S. 134; Klein, Das Erfordernis der verbürgten Gegenseitigkeit; ER. S. 424ff.

[4]) Weismann, Lehrb. S. 248.

[5]) Gaupp-Stein VII zu § 328; Francke, Zeitschr. f. d. ZP. Bd. 8 S. 46ff., Bd. 27 S. 139f.; Leske-Löwenfeld, Rechtsver. I S. 117; Wach I S. 234; ER. VII S. 409.

fassung ist aus der Erwägung beizutreten, daß der Gesetzgeber, indem er hinsichtlich gewisser Punkte dem inländischen Richter eine Nachprüfung der ausländischen Entscheidung auferlegt, z. B. hinsichtlich der in § 328 Ziff. 3 aufgestellten Voraussetzung, dem ausländischen Richter dieselben Befugnisse gewähren müsse. Die Gegenseitigkeit der Ziff. 5 muß aber auch verbürgt sein, d. h. durch Gesetz oder Staatsvertrag gesichert sein.[1]) Faßt man die Ergebnisse des § 328 mit speziellem Rückschluß auf das vorliegende Thema noch einmal kurz zusammen, so ergibt sich: Die Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils ist ausgeschlossen, wenn der Deutsche im Inlande seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte, oder die Scheidung zum Nachteil einer deutschen Partei auf Grund ausländischen Rechts erfolgt ist, oder die Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoßen hat, oder wenn, vorausgesetzt, daß ein Gerichtsstand im Inlande bestand, weder durch Staatsvertrag noch durch Gesetz dafür Gewähr geleistet ist, daß die ausländischen Gerichte einem deutschen Scheidungsurteil die Anerkennung nach den deutschen Grundsätzen gewähren.

§ 3.

Die neuen Beschlüsse der Haager Konvention.

Am 12. 6. 1902 wurde in Haag ein internationales Abkommen zwischen Deutschland, Österreich, Belgien, Spanien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Niederlande, Por-

[1]) Rechtlich verbürgt ist die Gegenseitigkeit zwischen Deutschland, Österreich diesseits d. Leitha, Italien, Spanien, Rumänien, Ägypten, Mexiko, Dänemark, Brasilien und von den Kantonen der Schweiz: Argau, Appenzell, Basel-Stadt und Basel-Land, St. Gallen, Graubünden, Luzern, Schaffhausen, Schwyz, Soloturn, Tessin, Unterwalden, Uri, Valles, Zürich.

tugal, Rumänien, Schweden und der Schweiz abgeschlossen, welches die auf dem Gebiete der Eheschließung, Ehescheidung und Vormundschaft über Minderjährige zwischen den einzelnen Staaten möglicherweise eintretenden Gesetzeskollisionen regelt. Dies Abkommen stellt sich als Staatsvertrag dar.[1]) Demgemäß ist es den Staatsangehörigen gegenüber nur wirksam,[2]) wenn es verfassungsmäßig eingeführt ist. Das ist in Deutschland geschehen, indem es der Reichstag in der 76. Sitzung vom 26. 4. 1904 in dritter Beratung angenommen hat. Die Bestimmungen sind in fast allen Vertragsstaaten am 1. 6. ratifiziert und daher am 60. Tage danach in Kraft getreten. — Die Aufgabe der Staatenkonferenz ging hauptsächlich dahin, die gerade auf diesen Gebieten besonders bezüglich der Rechtsanwendung bestehenden Schwierigkeiten zu vereinfachen,[3]) und dies dürfte ihr auch in der Hauptsache gelungen sein. Dabei sind die darin aufgestellten Rechtsgrundsätze im wesentlichen mit den Vorschriften identisch, die durch das EG. zum BGB. geschaffen sind.[4]) Die vorliegende Arbeit wird sich nur mit dem Abkommen zu beschäftigen haben, das auf dem Gebiete der Ehescheidung abgeschlossen ist, und auch hier soll nur darzustellen versucht werden, inwieweit die neuen Bestimmungen in die ausgeführten Grundsätze abändernd eingreifen.

1. Das im § 328 Ziff. 1 aufgestellte Erfordernis der Zuständigkeit der ausländischen Gerichte ist den Bestimmungen der Konvention zufolge nicht mehr wie bisher nach deutschem Rechte zu beurteilen, sondern der inländische Richter hat jetzt die Vorschriften zugrunde zu legen, die durch den Art. 5 der Haager Konvention geschaffen sind. Durch diese Bestimmungen hat das Haager Ab-

[1]) Leske-Löwenfeld, Eher. S. 974 Anm. 2.
[2]) Laband, Staatsrecht II S. 116.
[3]) Niemeyer i. d. Deutsch. Jurztg. IX Nr. 11.
[4]) Denkschr. z. Haager Abkommen S. 1977.

kommen in dankenswerter Weise die Vereinheitlichung einer Materie unternommen, die Niemeyer[1]) als „den archimedischen Punkt auf dem Gebiete des internationalen Ehescheidungsrechts“ bezeichnet. Der Art. 5 erklärt für die Erhebung der Scheidungsklage wahlweise die Gerichtsbarkeit des Heimatstaats der Ehegatten und das forum domicilii für zuständig. Diese Wahlbefugnis ist dann nicht gegeben, soweit sich die Gerichtsbarkeit des Heimatstaats für die Scheidungsklage ausschließlich für zuständig erklärt. So weit stimmen diese Vorschriften mit denen überein, die § 606 ZPO. über die Zuständigkeit aufstellt. Eine Abweichung ergibt sich dann, wenn die Ehegatten nach der Gesetzgebung des Heimatstaats nicht denselben Wohnsitz haben. Das ist nach § 10 Abs. 2 BGB. möglich, „wenn der Ehemann seinen Wohnsitz im Auslande an einem Orte begründet, an den die Frau ihm nicht folgt, und zu folgen nicht verpflichtet ist“. In einem solchen Fall kann die Klage bei der Gerichtsbarkeit des Wohnsitzes des Beklagten erhoben werden.[2]) Neben diese Gerichtsbarkeit tritt nach Art. 5 Nr. 2 Satz 3 im Falle der böslichen Verlassung oder der Verlegung des Wohnsitzes nach dem Eintritte des Scheidungsgrundes auch die Gerichtsbarkeit des letzten gemeinsamen Wohnsitzes.

2. An dem Erfordernis des § 328 Ziff. 2 ist durch die Konvention nichts geändert, vielmehr erfordert Art. 7 ausdrücklich, daß im Fall eines Versäumnisurteils die Ladung des Beklagten entsprechend den besonderen Vorschriften erfolgt ist, die das Gesetz seines Heimatsstaats für die Anerkennung ausländischer Urteile erfordert“.

3. Von größerer Wichtigkeit sind die Änderungen, die der § 328 Ziff. 3 durch die Bestimmungen der Konvention erfahren hat. Die hier der richterlichen Prüfung

---

[1]) Niemeyer a. a. O. S. 9.
[2]) Denkschr. Art. 5. Abs. 2.

zum Maßstabe dienenden Vorschriften des Art. 17 EG. zum BGB. sind durch die Art. 1 und 2 ersetzt. Ein prinzipieller Unterschied zwischen diesen Bestimmungen ist darin zu finden, daß die Konvention den Boden des Nationalitätsprinzipes, auf dem das EG. steht, verlassen hat, und sowohl bezüglich der Zulässigkeit der Scheidungsklage, wie der Scheidungsgründe die lex fori neben der lex patriae berücksichtigt. Trotz dieses prinzipiellen Unterschiedes führen die Bestimmungen keine wesentlichen Änderungen in dem Rechtszustande des Deutschen Reiches herbei, da ja auch der Art. 17 Abs. 4 EG. die bedingungslose Durchführung des Nationalitätsprinzips dadurch eingeschränkt hat, daß er den inländischen Richter anweist, eine Scheidung auf Grund eines ausländischen Gesetzes nur dann auszusprechen, wenn sowohl nach dem deutschen, wie nach dem ausländischen Rechte die Scheidung zulässig ist. Eine Ausnahme von dem die lex fori neben der lex patriae berücksichtigenden Prinzipe zugunsten des Nationalitätsprinzips statuiert Art. 3, wonach ausnahmsweise die lex patriae allein maßgebend sein soll, wenn die lex fori dies gestattet. „Für die in Deutschland erhobenen Klagen[1]) ist der Art. 3 gegenüber der Vorschrift des Art. 17 Abs. 4 EG. gegenstandslos.“ Bezüglich der Ehescheidungsklagen Deutscher im Auslande aber ruft der Art. 3 insofern keine Veränderung des bisherigen Rechtszustandes hervor, als nach Art. 17 Abs. 1 die ausschließliche Anwendung des deutschen Rechts auf Reichsangehörige zulässig ist.

4. Eine überaus dankenswerte Neuerung der Konvention bedeutet die Ausschaltung des § 328 Ziff. 4 ZPO.[2]) Es wurde schon oben darauf hingewiesen, daß mit dieser Bestimmung der Richter in die Lage versetzt werde, eine Nachprüfung des Inhalts der ausländischen Entscheidung

---

[1]) Denkschr. zu Art. 3.

[2]) Niemeyer a. a. O.

vorzunehmen. Die Beibehaltung einer solchen Bestimmung wäre den Bestrebungen der Konvention, welche hauptsächlich dahin gingen, die Anerkennung von Ehescheidungsurteilen zwischen den Vertragsstaaten unter gleichartigen, erleichterten Bedingungen zu gewährleisten, sehr hinderlich gewesen; denn wenn es dem freien Ermessen des inländischen Richters überlassen blieb, eine Nachprüfung des ausländischen Scheidungsurteils im obigen Sinne vorzunehmen, so wurde damit an den Inhalt und die Art des Zustandekommens des ausländischen Urteils durch das inländische Recht ein besonderer Maßstab gelegt, der die von der Konvention erstrebte gleichmäßige Behandlung aller Vertragsglieder illusorisch gemacht hätte.

5. Die Voraussetzung des § 328 Nr. 5 „das Erfordernis der verbürgten Gegenseitigkeit", ist durch das Abkommen allen Staaten gegenüber gewährleistet,[1]) die sich der Konvention angeschlossen haben. — Die soeben dargelegten Bestimmungen finden nach Art. 9 nur auf solche Scheidungsklagen Anwendung, welche in einem der Vertragsstaaten erhoben werden, und zwar nur dann, wenn mindestens eine der Parteien einem der Vertragsstaaten angehört. Hat hiernach der inländische Richter bei der Prüfung nach den Voraussetzungen der Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils die Haager Bestimmungen zugrunde zu legen, so wird er die Anerkennung nur dann versagen dürfen, wenn der Deutsche z. Z. der Erhebung der Scheidungsklage im Inland seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte, oder wenn die Klage bei Verschiedenheit des Wohnsitzes der Ehegatten nicht an dem Wohnsitze des Beklagten erhoben wurde, oder wenn sie im Fall der böslichen Verlassung oder einer Verlegung des Wohnsitzes nach dem Eintritt des Scheidungsgrundes weder am Wohnsitz des Beklagten, noch am letzten gemeinsamen Wohnsitz erhoben

[1]) Art. 7.

wurde, ferner wenn der Erlaß des Scheidungsurteils nach deutschem Rechte wegen Mangels an Gründen unzulässig gewesen wäre, oder wenn der ausländische Richter entgegen den Vorschriften seines Heimatstaates nicht ausschließlich das deutsche Recht anwandte, schließlich wenn die Ehe des Deutschen im Ausland durch Versäumnisurteil geschieden wurde.

Ist die Ehe des Deutschen aber in einem Lande geschieden, das nicht zu den Vertragsstaaten gehört, z. B. England, so finden die Grundsätze des Abkommens keine Anwendung, vielmehr richtet sich die Anerkennung des ausländischen Scheidungsurteils nach den oben dargelegten allgemeinen Grundsätzen.

§ 4.

Bedeutung und Notwendigkeit der Eintragung.

Es soll fernerhin ausgeführt werden, welche Möglichkeiten dem geschiedenen Deutschen offen stehen, auf Grund seines ausländischen Scheidungsurteils seine Wiederverheiratung im Inlande herbeizuführen. Dabei wird vor allem zu untersuchen sein, ob den Deutschen der Besitz eines ausländischen Scheidungsurteils ohne weiteres ermächtigt, eine neue Ehe im Inlande einzugehen, oder ob das deutsche Recht an die Erfüllung seines Begehrens noch gewisse Voraussetzungen knüpft.

Durch das Gesetz vom 6. 2. 1875 über die „Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung“ sind die sogen. Standesregister eingeführt worden, welche vor allem dazu dienen, den Behörden über den Personenstand jedes Staatsangehörigen völlige Klarheit zu verschaffen. So ist das Organ, dem die Führung der Standesregister obliegt, der Standesbeamte, verpflichtet, unter gewissen Voraussetzungen nicht nur die Eingehung, sondern auch die Lösung von

Ehen zu beurkunden. Hinsichtlich des letzteren Erfordernisses bestimmt § 55 PG. in der durch den Art. 46 EG. zum BGB. erhaltenen Fassung: „Ist eine Ehe für nichtig erklärt, ist in einem Rechtsstreite, der die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Parteien zum Gegenstande hat, das Nichtbestehen der Ehe festgestellt, ist eine Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst oder ist nach § 1575 BGB. die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, so ist dies am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken." Zur Herbeiführung der Eintragung ist ein Antrag der Parteien zwar zulässig,[1]) aber nicht notwendig, vielmehr verpflichtet § 25 einer Bekanntmachung des Bundesrats vom 25. 3. 1899 zur Ausführung des Personenstandsgesetzes die Staatsanwaltschaft „in den im § 55 Abs. 1 bezeichneten Fällen dem Standesbeamten, vor welchem die Ehe geschlossen worden ist, eine mit dem Zeugnisse der Rechtskraft und mit der Angabe des Tages der Rechtskraft versehene Ausfertigung des Urteils behufs Beischreibung des Randvermerks zu übersenden". Diese Bestimmung stößt auf keinerlei Schwierigkeiten bei Scheidungsurteilen, die im Inlande erlassen sind. Handelt es sich aber, wie im vorliegenden Fall, um ein ausländisches Scheidungsurteil, auf Grund dessen der Randvermerk in das Standesregister eingetragen werden soll, so gestaltet sich die Frage erheblich verwickelter. Eine amtliche Mitwirkung der Staatsanwaltschaft kann hier aus dem Grunde nicht stattfinden, weil der Staat seine Behörden nicht ohne weiteres zur Vollziehung eines Willens anweisen kann, der ausländischer Machtbefugnis seine Entstehung verdankt. Bevor aber an die Erörterung der Frage gegangen werden soll, in welcher Weise der Deutsche die Eintragung des Randvermerks erlangen könne, ist es erst notwendig, sich über die Bedeutung dieser Vorschrift klar

[1]) Sartorius I Anm. 2 zu § 55.

zu werden und gleichzeitig sich darüber zu vergewissern, ob sie auch auf ausländische Scheidungsurteile Anwendung zu finden hat. Die Bedeutung des § 55 PG. wird erst dann klar, wenn man sich vergegenwärtigt, welche Bedeutung der Staat den Standesregistern beilegt. Nach § 15 PG. begründen nämlich die Eintragungen volle Beweiskraft, gegen die nur der Nachweis der Fälschung oder unrichtigen Eintragung zulässig ist. Da letztere Voraussetzungen dann nicht vorliegen, wenn eine Ehe gelöst, der Eintragungsvermerk aber nicht bewirkt worden ist, so würde die gelöste Ehe als noch bestehend gelten, ohne daß ein Gegenbeweis zulässig wäre. Der Staat würde also, wenn er es in das Belieben der Parteien stellte, die Eintragung herbeizuführen, jeder Kontrolle über den Personenstand seiner Angehörigen beraubt sein, es könnte die Unterlassung der Eintragung dazu führen, „daß Konkubinate die Rechtswirkung von Ehen haben, daß Kinder als eheliche gelten,[1]) die in der Tat uneheliche sind". Diese Konsequenzen hat der Staat durch die oben erwähnte Bestimmung verhütet, indem er die Staatsanwaltschaft anweist, in diesen Fällen dem Standesbeamten, vor welchem die Ehe geschlossen worden ist, eine mit dem Zeugnisse der Rechtskraft und mit der Angabe des Tages der Rechtskraft versehene Ausfertigung des Urteils behufs Beischreibung des Randvermerks zu übersenden. Das Kammergericht hat in einem Beschlusse vom 20. 10. 1903 die Ansicht aufgestellt,[2]) daß der § 55 PG. auf ausländische Ehescheidungsurteile keine Anwendung zu finden habe, und dies so begründet: „Die Unzulässigkeit der Anwendbarkeit des § 55 PG. auf ausländische Scheidungsurteile folge einmal aus der neuen Fassung, die § 55 durch den Art. 46 EG. z. BGB. erhalten habe. Danach ist der frühere Abs. 2 des § 55, in dem die landesgesetz-

---

[1]) Heydecker, Ztschr. f. d. ZP. 18. S. 496.
[2]) Rechtsprechung der OLG. Bd. 7 S. 412ff.

lichen Vorschriften, nach welchen es zur Trennung einer Ehe einer besonderen Erklärung und Beurkundung vor dem Standesbeamten bedurfte, außer Kraft gesetzt, und zwar mit Rücksicht auf die §§ 1564 BGB. und 629 ZPO. Hieraus gehe hervor, daß „die Neufassung des § 55 nur im Hinblick auf das inländische Recht und auch nur bezüglich der inländischen Urteile erfolgt sei".[1]) Dieser Argumentation kann nicht beigetreten werden. Bei der Aufhebung des Abs. 2 des § 55 PG. konnte nur das inländische Recht berücksichtigt werden, weil diese Bestimmung sich ausschließlich auf das inländische Recht — die Landesgesetze bezog. Daraus aber den Schluß zu ziehen, daß das Gesetz hiermit implicite die Anwendung des § 55 überhaupt nur auf inländisches Recht habe beschränken wollen, ist doch etwas bedenklich. Doch das Kammergericht zieht noch andre Gründe herbei. Es beruft sich für die Richtigkeit seiner Ansicht auf den Wortlaut des § 55;[2]) es heißt dort: „Ist eine Ehe für nichtig erklärt ... und ist nach § 1575 BGB. die eheliche Gemeinschaft aufgehoben." Der Umstand nun, daß hier ausdrücklich auf eine Bestimmung des BGB. verwiesen worden sei, sei ein weiteres Argument für die Annahme, daß es in der Absicht des Gesetzgebers gelegen habe, hier jedes ausländische Recht auszuschließen. Diese Beweisführung dürfte nicht stichhalten. Aus dem Umstand, daß in § 55 EG. ausdrücklich auf das BGB. hingewiesen ist, folgt doch höchstens, daß die Eintragung nicht in Fällen zu erfolgen habe, die einer Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft ähneln — wie beispielsweise die Trennung von Tisch und Bett, sondern daß eben ein Urteil auf Grund des § 1575 gefällt sein muß. Aus dieser Bestimmung aber den Rückschluß zu machen, daß auch die Ehescheidung nach inländischem Recht erfolgt sein müsse, ist durchaus

---

[1]) Rechtsprechung d. OLG. a. a. O.
[2]) Rechtsprechung d. OLG. a. a. O.

nicht berechtigt, denn hätte das Gesetz diese Absicht im Auge gehabt, so hätte es doch auch bei der Scheidung ausdrücklich auf die Bestimmungen des BGB. hinweisen können. — Aus allen diesen Gründen kommen wir zu dem Resultat, daß der § 55 PG. auch auf ausländische Scheidungsurteile Anwendung zu finden hat, daß also auf Grund des ausländischen Scheidungsurteils die Beischreibung des Vermerks in dem Standesregister zu erfolgen hat. Die Mittel, die dem geschiedenen Deutschen zu Gebote stehen, um diese Eintragung im Standesregister zu erwirken, sollen in den folgenden Ausführungen dargestellt werden.

§ 5.

Die Möglichkeiten einer Herbeiführung der Eintragung.

Ist nun dem im Auslande geschiedenen Deutschen die Befolgung dieser Vorschrift zur Pflicht gemacht, so muß ihm auch eine Möglichkeit gegeben werden, dieser Pflicht Genüge zu tun. Die Beischreibung des Randvermerks erreicht die heutige Praxis dadurch, daß die Eintragung nur auf Antrag der Beteiligten vorgenommen wird,[1]) mit dem gleichzeitig eine mit dem Zeugnisse der Rechtskraft versehene Ausfertigung des ausländischen Urteils vorzulegen ist. Der Eintragung hat eine Prüfung vorauszugehen, welche erst festzustellen hat, ob die im § 328 für die Anerkennung ausländischer Urteile gegebenen Voraussetzungen vorhanden sind. Da eine solche Prüfung aber meist mit derartigen Schwierigkeiten verbunden sein wird, daß sie unmöglich dem Standesbeamten obliegen kann,[2]) so hat der Standesbeamte der Aufsichtsbehörde

[1]) Sartorius S. 366.

[2]) Sartorius a. a. O.; Davidson, Recht d. Ehescheidg. S. 183; elsaß-lothringische DA. § 60 Abs. 2; württemberg. Ausführungsverord. § 61.

über den auf Grund des ausländischen Urteils gestellten Antrag auf Beischreibung des Randvermerks Bericht zu erstatten. Auf Grund der von der Aufsichtsbehörde vorgenommenen Prüfung hat dann die Eintragung des Randvermerks zu erfolgen. Es ist nun fraglich, ob diese Handhabung den Erfordernissen des Gesetzes entspricht. Das Gesetz nämlich verlangt in § 722 ZPO., daß ein ausländisches Urteil nur dann im Inlande vollstreckt werden darf, wenn die Zulässigkeit der Vollstreckung durch ein Vollstreckungsurteil ausgesprochen ist. Diese Bestimmung verhütet, „daß Urteilen ausländischer Gerichte exekutorische Kraft beigelegt werde“.[1]) Kommt nun diese eigens für den Fall der Zwangsvollstreckung aus ausländischen Urteilen getroffene Bestimmung auch auf den vorliegenden Fall, in dem von einer Zwangsvollstreckung im eigentlichen Sinne ja nicht die Rede sein kann, zur Anwendung? Das Reichsgericht hat sich mehrfach für die Bejahung dieser Frage entschieden, seine Ansicht wird von einem großen Teile der Doktrin und Praxis nicht geteilt.

Das Reichsgericht hat sich dahin ausgesprochen,[2]) daß auf Grund jeden ausländischen Urteiles, sofern es nach § 328 CPO. anzuerkennen ist, das Vollstreckungsurteil zu erlassen sei, gleichgültig, ob das Urteil seiner Natur nach eine Vollstreckung zulasse oder nicht. Der Erlaß des Vollstreckungsurteils werde nicht dadurch gehindert,[3]) daß dem ausländischen Urteile die Vollstreckungsfähigkeit nicht zukomme. Die ZPO. habe das indirekt dadurch ausgesprochen, daß sie Urteile, denen die Vollstreckungsfähigkeit

---

[1]) Hahn-Mugdan, Mat. S. 431.

[2]) Entgegengesetzter Ansicht sind: Leske-Loewenfeld, Rechtsverfolgung I S. 812 Nr. 2; Leske-Löwenfeld, Eherecht S. 40; Wilm.-Lewy II zu § 661; Gaupp-Stein I zu § 722; Francke, Zeitschr. f. d. ZP. VIII S. 20; ER. VIII S. 385 ff.; Rechtsprechung V OLG. VI S. 18 ff.; Hinschius Anm. 24 zu § 55.

[3]) ER. XVI S. 421, ER. XXI S. 12 ff., Posener Monatsschr. III S. 70.

gänzlich mangelt, für vorläufig vollstreckbar erklärt, so z. B. die im § 708 aufgeführten Urteile, welche teils auf Klageabweisung gehen können, wie Versäumnisurteile, Läuterungsurteile usw., oder die Feststellung eines Rechtsverhältnisses oder die Abgabe einer Willenserklärung zum Gegenstande haben können, wie Anerkenntnisurteile, Versäumnisurteile, Läuterungsurteile usw. Ebenso wie diese Urteile trotz ihres nicht vollstreckungsfähigen Inhalts für vollstreckbar erklärt würden, müßte jedem ausländischen Urteil, gleichviel wessen Inhalts, durch Erlaß des Vollstreckungsurteils die Vollstreckbarkeit verliehen werden. Die Vollstreckbarkeit eines Urteils bedeute ja nichts anderes, als daß das Urteil rechtswirksam, unanfechtbar geworden sei.

Aus ähnlichen Erwägungen wie das Reichsgericht kommt Gaupp-Stein zu dem Resultate, daß die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung[1]) nicht allein auf die vollstreckungsfähigen Entscheidungen Anwendung zu finden haben, sondern daß sie vielmehr sich auf alle Entscheidungen beziehen, die ohne Vollstreckungstitel zu sein irgend einer Vollstreckung durch eine inländische Behörde fähig sind.

Dieser Auffassung ist Fischer in seiner Abhandlung über „Vollstreckbarkeit“[2]) entgegengetreten. Er vertritt den Standpunkt, daß das Vollstreckungsurteil nur dann zu erlassen ist, wenn Vollstreckungshandlungen im engeren Sinne in Frage kommen. In einer längeren Abhandlung weist er die Auffassung des Reichsgerichts und Gaupp-Steins, wonach der in der ZPO. gebrauchte Begriff der Vollstreckbarkeit, nicht in seinem Wortsinne aufzufassen, sondern weiter auszulegen sei, als irrig nach, indem er

[1]) Gaupp-Stein, Einleitg. I zu § 704; ebenso Hellwig, Lehrb. S. 130.

[2]) Fischer, Festgabe für Felix Dahn zu seinem fünfzigjährigen Doktorjubiläum, III. Teil „Vollstreckbarkeit“.

unter Zugrundelegung der Vorentwürfe der ZPO. dartut, daß weder die ganze Entwicklungsgeschichte der ZPO., noch die ZPO. in ihrer heutigen Gestalt einen Anhalt dafür bietet, daß unter „Vollstreckbarkeit" etwas anderes, als „zur Zwangsvollstreckung geeignet" verstanden werden könne. Fischer verkennt nicht, daß die ZPO. bei dem Gebrauche des Begriffs der Vollstreckbarkeit nicht einheitlich zu Werke gegangen sei, er weist aber diese „Unstimmigkeiten" teils als offenbare Versehen der bei dem Gesetzgebungswerke beteiligten Personen nach, teils läßt er sie als Erweiterungen des Begriffes der Vollstreckbarkeit gelten, wie sie durch die Aufnahme neuer, dem ursprünglichen Charakter der Vollstreckbarkeit zuwiderlaufender Bestimmungen in die ZPO. hervorgerufen waren. Dabei umgrenzt er aber den Kreis der Erweiterungen scharf, indem er darunter nur diejenigen Entscheidungen begreift, welche das Gesetz unzweideutig als vollstreckbare Entscheidungen behandelt, wie beispielsweise die in § 894 Satz 2 ZPO. aufgeführten Urteile, dagegen einer analogen Behandlung anderer Fälle widerspricht. Aus diesem Grunde ist Fischer der Ansicht, daß ein Vollstreckungsurteil nur auf Grund derjenigen ausländischen Urteile zu erlassen ist, aus denen eine Zwangsvollstreckung im eigentlichen Sinne stattfindet. Handelt es sich nicht um Vollstreckungshandlungen, sondern um andere Wirkungen, die aus dem Urteile geltend gemacht werden sollen, so braucht es zu ihrer Erzielung nicht eines Vollstreckungsurteils, vielmehr können diese Wirkungen unmittelbar aus dem rechtskräftigen, ausländischen Urteile geltend gemacht werden, vorausgesetzt natürlich, daß es gemäß § 328 ZPO. im Inlande anerkannt wird. — Zieht man aus diesen Argumenten für den vorliegenden Fall die Schlußfolgerung, so ergibt sich, daß auch hier von dem Erlasse eines Vollstreckungsurteils auf Grund des ausländischen Ehescheidungsurteils abgesehen werden muß, weil die Eintragung des Randvermerks

keinen Akt der Vollstreckung darstellt. Vielmehr kann auf Grund des im Inland anerkannten materiell rechtskräftigen ausländischen Scheidungsurteils die Eintragung des Randvermerks herbeigeführt werden.

Zu dem gleichen Resultat wie Fischer kommt auch das Kammergericht in dem bereits oben zitierten Beschlusse aus der Erwägung, daß Scheidungsurteile ihrer Natur nach eine Vollstreckung überhaupt nicht zulassen. — Den Ansichten Fischers und des Kammergerichts ist beizutreten, da die von der Gegenseite gemachten Erwägungen eine Erweiterung des Begriffs der Vollstreckbarkeit nicht zu rechtfertigen scheinen. Zudem hat die Durchführung der von Fischer vertretenen Auffassung, welche mit der Handhabung der heutigen Praxis im vollen Einklang steht, gegenüber der vom Reichsgericht aufgestellten Ansicht den Vorteil der Einfachheit für sich, was bei der regelmäßigen Dringlichkeit dieser Sachen von nicht zu unterschätzendem Werte ist.

Schließlich könnten noch Zweifel darüber entstehen, von welchem Zeitpunkte die Wirkung des ausländischen Ehescheidungsurteils datiert, ob von dem Zeitpunkte, in welchem das Urteil nach dem ausländischen Rechte die Rechtskraft erlangt hat, oder erst, nachdem es seitens der inländischen Behörde gemäß § 328 ZPO. anerkannt worden ist[1]). Die Frage dürfte im Sinne der ersteren Alternative zu entscheiden sein, denn die von der inländischen Behörde ausgesprochene Anerkennung ist ja nichts weiter als eine Feststellung, daß die von dem ausländischen Richter gegetroffene Entscheidung zu Recht besteht, hat aber selbst keine rechtschaffende Kraft.

Nunmehr, wo die Hauptschwierigkeit, die in der Erlangung des Eintragungsvermerks besteht, beseitigt ist, stellen sich dem Bestreben des Deutschen, seine Wieder-

---

[1]) Fischer a. a. O. S. 92.

verheiratung zu erreichen, weitere Schwierigkeiten nicht mehr in den Weg. Ihn trennen von dem endgültigen Abschluß der Ehe vor dem Standesamt nur noch Formvorschriften, von deren Erfüllung das Gesetz die ordnungsmäßige Eingehung der Ehe abhängig gemacht hat. Von einer ausführlicheren Besprechung dieser Gesetzesvorschriften, die sogar zum Teile nur dispositiver Natur sind, ist abgesehen, da sie im BGB. und PG. einen so klaren Ausdruck erhalten haben, daß über ihren Inhalt und Tragweite gar kein Zweifel obwalten kann. Es sei nur kurz auf den § 1316 BGB. verwiesen, welcher bestimmt, daß dem Abschluß der Ehe noch ein Aufgebot vorherzugehen habe, und den § 45 PG., welcher bestimmt, daß dem Standesbeamten die zur Eheschließung notwendigen Erfordernisse nachzuweisen sind. Eine Aufzählung der einzelnen Erfordernisse erübrigt sich, sie ist erschöpfend von den einzelnen Staaten im Wege von Ausführungsvorschriften unternommen.[1]) Die Vornahme der Eheschließung richtet sich nach den §§ 1317 ff. BGB.

§ 6.

Das Feststellungsurteil.

Wir haben oben ausgeführt, wie der Deutsche auf Grund seines anerkennungsfähigen, rechtskräftigen ausländischen Ehescheidungsurteils die Eintragung des Randvermerks in das Standesregister und damit seine Wiederverheiratung im Inlande erreichen kann, ohne zu diesem Zwecke eines Vollstreckungsurteils zu bedürfen. Dies ist aber nicht der einzige Weg für ihn, zu seinem Ziele zu gelangen, vielmehr kann er sein Begehren auch dadurch erreichen, daß er eine Klage erhebt, die darauf

[1]) In Preußen durch den Bundeserlaß vom 2. 6. 1899.

gerichtet ist, das Nichtbestehen der Ehe zwischen den Parteien festzustellen. Wenn er auch von der Erhebung dieser Klage im Regelfalle schon um deswillen absehen wird, weil der inländische Richter in diesem Falle, nicht wie im Falle des § 328 ZPO., das ausländische Urteil „als unantastbaren Klagegrund" wird ansehen dürfen[1]), sondern in eine materielle Prüfung der ausländischen Entscheidung wird eintreten müssen, um zu prüfen, ob die tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen für die Scheidung im Auslande gegeben waren, so soll der Vollständigkeit halber in Kürze auch noch diese Eventualität erörtert werden.

Die Klage auf Nichtbestehen der Ehe zwischen den Parteien[2]) stellt sich als Feststellungsklage im Sinne des § 256 ZPO. dar. Über die Möglichkeit und Zulässigkeit dieser Klage herrscht Einmütigkeit in Doktrin und Praxis. Denn die Bedingungen, an die die Erhebung der Feststellungsklage geknüpft ist. sind hier ausnahmslos gegeben.[3]) So wird nicht bezweifelt werden können, daß der geschiedene Ehegatte, wenn er sich wieder verheiraten will, ein rechtliches Interesse daran hat, daß das streitige Rechtsverhältnis — im vorliegenden Fall die Ungewißheit über das Bestehen oder Nichtbestehen der Ehe — alsbald festgestellt werde. Auch die Frage nach dem Gerichtsstande stößt im vorliegenden Fall auf keine Schwierigkeit. Für solche Klagen ist nämlich nach § 606 ZPO. das Landgericht ausschließlich zuständig, bei dem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, hier also der Wohnsitz und in Ermangelung eines solchen der Aufenthaltsort oder letzte Wohnsitz des Deutschen im Inlande. Auf das Verfahren finden die Vorschriften über

---

[1]) Wach I S. 225.

[2]) Seuffert II zu § 606 ZPO.

[3]) Mot. IV § 1271 Abs. 1; Gmelin S. 74; Gaupp-Stein I zu § 722; Seuffert II zu § 606 ERG. 16 S. 431 ff.; Davidson S. 183.

das Verfahren in Ehesachen Anwendung (§ 607 ZPO. ff.). Da hiernach die Staatsanwaltschaft zur Mitwirkung befugt ist, wird sie, wenn durch den Richter das Nichtbestehen der Ehe ausgesprochen wird, das Urteil behufs Beischreibung des Randvermerks an den Standesbeamten übersenden müssen (§ 25 der Bundesratsverordnung).

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.

Lebenslauf.

Ich, Max Baerwald, bin am 25. Juli 1881 in Nakel geboren, mosaisch, preußischer Staatsangehöriger, als Sohn des Kaufmanns Lesser Baerwald und seiner Frau Pauline geb. Seligsohn.

Ich besuchte das Königl. Gymnasium in Nakel und verließ es Ostern 1901 mit dem Zeugnis der Reife, um die Rechtswissenschaften zu studieren.

Während meines Studiums bezog ich die Universitäten Heidelberg, München, Berlin und Breslau. Hier bestand ich am 12. November 1904 die 1. juristische Prüfung. Ich besuchte die Vorlesungen folgender Herren Dozenten:

Affolter, v. Amira, Immanuel Becker, Brentano, Brie, Brunner, Buhl, Dahn, Engelmann, Kuno Fischer, Otto Fischer, Gierke, Gretener, Hedemann, Jellinek, Jörs, Kohler, Leonhardt, v. Liszt, Rietzler, Schröder, v. Seuffert, Sombart, Thode.

Allen meinen hochverehrten Lehrern sage ich noch einmal an dieser Stelle meinen verbindlichsten Dank. Ganz besonders danke ich Herrn Geheimrat Fischer, dessen wertvolle Anregungen die vorliegende Arbeit wesentlich gefördert haben.